

**FUNDAÇÃO UNIVERSIDADE FEDERAL DE RONDÔNIA – UNIR
CAMPUS – PROFESSOR FRANCISCO GONÇALVES QUILES – CACOAL
DEPARTAMENTO ACADÊMICO DE DIREITO**

GRACIELE RODRIGUES RODES

**A DELAÇÃO PREMIADA COMO GARANTIA À EFETIVAÇÃO DE CONQUISTAS
PROBATÓRIAS NO PROCESSO PENAL**

**TRABALHO DE CONCLUSÃO DE CURSO
MONOGRAFIA**

**Cacoal – RO
2016**

GRACIELE RODRIGUES RODES

**A DELAÇÃO PREMIADA COMO GARANTIA À EFETIVAÇÃO DE CONQUISTAS
PROBATÓRIAS NO PROCESSO PENAL**

Monografia apresentada à Universidade Federal de Rondônia – UNIR – *Campus* Prof. Francisco Gonçalves Quiles – Cacoal, como requisito parcial para obtenção do grau de Bacharel em Direito, elaborada sob a orientação do professor Esp. Antônio Paulo dos Santos Filho.

**Cacoal – RO
2016**

Rodes, Graciele Rodrigues.

R688d A delação premiada como garantia à efetivação de conquistas probatórias no direito penal/ Graciele Rodrigues Rodes – Cacoal/RO: UNIR, 2016.
52 f.

Trabalho de Conclusão de Curso (Graduação).
Universidade Federal de Rondônia – Campus de Cacoal.
Orientador: Prof. Esp. Antônio Paulo dos Santos Filho

1. Direito processual penal. 2. Delação premiada. 3. Valor probatório. I. Santos Filho, Antônio Paulo. II. Universidade Federal de Rondônia – UNIR. III. Título.

CDU – 343

Catálogo na publicação: Leonel Gandi dos Santos – CRB11/753

A DELAÇÃO PREMIADA COMO GARANTIA À EFETIVAÇÃO DE CONQUISTAS PROBATÓRIAS NO PROCESSO PENAL

Por

GRACIELE RODRIGUES RODES

Monografia apresentada ao Curso de Direito da Universidade Federal de Rondônia – *Campus* Prof. Francisco Gonçalves Quiles – Cacoal, para obtenção do grau de Bacharel em Direito, mediante a Banca Examinadora formada por:

Professor Esp. Paulo dos Santos Filho - UNIR - Presidente

Professora Esp. Camila Fonseca Queiroz Bisconsin - UNIR - Membro

Professora M.e Ozana Rodrigues Boritza - UNIR - Membro

Conceito: 86

Cacoal, 08 de dezembro de 2016.

Dedico a Deus, pois sem a fé que Nele tenho não seria possível esta longa caminhada, a meus familiares em especial a minha querida mãe Marlei Aparecida Rodrigues, meu esposo Josué e minhas filhas pelo apoio e compreensão a minha ausência, a meus professores do curso de Direito que contribuem para minha aprendizagem.

AGRADECIMENTOS

Primeiramente agradeço a Deus pela dádiva da vida, pela saúde, por me conceder animo para sempre aprimorar meus conhecimentos, que a cada dia faz-me acreditar que os sonhos são possíveis, e que mesmo em horas difíceis me fortalece.

A minha mãe Marlei Aparecida Rodrigues que tanto me apoia ao longo desta caminhada, me incentivando e acreditando em minha capacidade e potencial para seguir adiante.

Aos meus irmãos Keila Rodrigues Rodes, Graciane Rodrigues Rodes, Quézia Rodrigues e Douglas Rodrigues de Souza, que sempre me deram força e incentivo para continuar essa jornada.

Aos queridos amigos de faculdade Francieli Aparecida de Lima Honorato, Max Rogers Batista da Silva, Gislene de Laparte Neves, Ladiane Beike Ruiz, Raul Gabriel Teixeira Melo, e Fernanda Mubarak pela amizade, pelo apoio, pela torcida, pelos momentos vividos ao longo desses cinco anos de convivência, eu não teria chegado até aqui sem vocês.

A todos os colegas da turma 2012/1, pelos momentos compartilhados juntos, de uma forma ou de outra todos me ensinaram muito e contribuíram para que eu conseguisse chegar ao fim desta caminhada. Aos colegas de viagem do ônibus da ALARM, em todas as idas e vindas de Rolim de Moura para Cacoal, pelos momentos de sufoco na estrada quando o ônibus quebrava, e pela amizade construída nesse período.

A minha agregada favorita Meuri Andrade, que muito me ajudou na conclusão deste trabalho, assim como de outras disciplinas em que tive o prazer de tê-la em nossa turma.

Ao meu esposo, Josué Silva Santos e minhas filhas Isabelly Rodes Santos e Rafaella Rodes Santos pelo apoio incondicional, pelo incentivo, pela motivação de cada dia continuar sem desistir, pelo amor e compreensão nos momentos de ausência, pelo colo e carinho nos momentos difíceis, e pela força para seguir lutando sempre.

Ao professor Mestre Victor de Almeida Conselvan, pelos incentivos me passado em sala de aula. E ao Professor Esp. Jônathas Siviero pelo conhecimento passado.

Externo meus profundos agradecimentos ao meu Orientador Professor Esp. Antônio Paulo dos Santos Filho por compartilhar os sábios ensinamentos rumo à conclusão deste trabalho.

Meus profundos agradecimentos a todos.

Mas, quando as provas são independentes, isto é, quando cada indício se prova à parte, quanto mais numerosos forem esses indícios, tanto mais provável será o delito, porque a falsidade de uma prova em nada influi sobre a certeza das restantes.

(Cesar Beccaria)

RESUMO

Este trabalho de conclusão de curso tem por objetivo estudar o instituto da delação premiada. O enfoque dado ao tema é quanto ao seu valor probatório. A Delação tem valor probatório para fundamentar sentença condenatória. Cabe iniciar com a teoria da prova, o sistema de valoração, os meios de prova e de obtenção de prova, as provas que se relacionam com a delação premiada. Analisar o instituto da delação premiada, sua origem, seu histórico, todo o procedimento para a celebração do acordo de delação premiada. Os prêmios legais que podem ser concedidos, os requisitos para a delação ser válida e os resultados dela provenientes. As fases processuais do acordo de delação premiada, os direitos do colaborador. A natureza jurídica da delação premiada e seu valor probatório na sentença penal condenatória. A incidência da regra da corroboração, com o advento da lei das organizações criminosas. A delação premiada possui valor de prova relativo necessitando de corroboração por outras provas dentro do processo penal. A natureza jurídica de meio de obtenção de prova, implica que o valor probatório da delação premiada é atenuado, sendo necessário a aplicação da regra da corroboração.

Palavras-chave: Provas. Delação Premiada. Valor Probatório.

ABSTRACT

This course completion work aims to study the institute of award-winning delineation. The focus given to the topic is on its probative value. The award has probative value to substantiate condemnatory sentence. It is necessary to begin with the theory of proof, the system of valuation, the means of proof and the obtaining of evidence, the proofs that relate to the prize-giving. To analyze the institute of the prize-giving, its origin, its history, the whole procedure for the celebration of the prize-giving agreement. The legal awards that can be awarded, the requirements for the deed to be valid and the results from it. The procedural stages of the awarding agreement, the rights of the collaborator. The legal nature of the prize award and its probative value in the conviction criminal sentence. The incidence of the corroboration rule, with the advent of the law of criminal organizations. The prize award has relative value of evidence requiring corroboration by other evidence within the criminal process. The legal nature of the means of obtaining evidence implies that the probative value of the awarded award is mitigated, and it is necessary to apply the corroboration rule.

Keywords: Evidence. Award Winning. Probable Value.

SUMÁRIO

INTRODUÇÃO	11
1 DAS PROVAS.....	14
1.1 CONCEITO	14
1.2 SENTIDOS DA PROVA.....	15
1.3 FINALIDADE E OBJETO DA PROVA	15
1.4 CLASSIFICAÇÃO DAS PROVAS	16
1.5 PRINCÍPIOS DA PROVA	17
1.6 SISTEMA DE AVALIAÇÃO DAS PROVAS	17
1.7 DISTINÇÃO ENTRE PROVA E ELEMENTOS INFORMATIVOS.....	18
1.8 FONTES DE PROVA	19
1.9 MEIOS DE OBTENÇÃO DE PROVA	19
1.10 MEIOS DE PROVA	20
1.11 PROCEDIMENTOS PROBATÓRIOS.....	21
1.12 ONUS DA PROVA	21
1.13 PROVAS EM ESPÉCIES	22
1.13.1 Testemunhas	22
1.13.2 Interrogatório do acusado	25
1.13.3 Confissão	26
2 DELAÇÃO PREMIADA.....	29
2.1 ORIGEM.....	29
2.2 CONCEITO E NATUREZA JURÍDICA	31
2.3 FONTES LEGAIS.....	33
2.4 REQUISITOS DE ADMISSIBILIDADE	34
2.4.1 Confissão	34
2.4.2 Voluntariedade	34
2.4.3 Eficácia.....	35
2.4.4 Circunstâncias objetivas e subjetivas.....	36
2.5 PREMÍOS LEGAIS.....	36
2.6 LEGITIMIDADE PARA CELEBRAÇÃO DO ACORDO	37
2.7 FASES PROCESSUAIS.....	38
2.7.1 Fase de negociação e acordo	38
2.7.2 Fase de homologação judicial	39
2.7.3 Fase de sentença	40
2.8 DIREITOS DO COLABORADOR	40

3 DO VALOR PROBATÓRIO DA DELAÇÃO PREMIADA	42
3.1 A NATUREZA JURÍDICA DA DELAÇÃO PREMIADA.....	42
3.2 VALOR PROBATÓRIO DA DELAÇÃO PREMIADA.....	43
3.3 REGRA DA CORROBORAÇÃO	46
CONSIDERAÇÕES FINAIS	48
REFERÊNCIAS.....	50

INTRODUÇÃO

A criminalidade é uma consequência do avanço e crescimento populacional e, diante das mais variadas circunstâncias que surgem, exige-se do Estado um posicionamento que vise punir e reprimir o delito, nesta feita, representado pelo poder judiciário. Cria-se a partir de então a punibilidade-aplicação da pena e punição ao infrator medida essa que, cuida de responsabilizar o indivíduo pelo ato praticado.

Dentro do processo penal as inovações na busca pela verdade foram acontecendo, os meios de investigação foram se aprimorando, tudo isso no sentido de tentar desvendar os crimes de maneira satisfatória para a sociedade, de forma a reprimir a criminalidade crescente.

O presente trabalho trata-se do valor probatório da delação premiada dentro do Direito Processual Penal. No primeiro capítulo verifica-se a teoria das provas. Prova é tudo aquilo que visa confirmar ou demonstrar a verdade dos fatos, a prova tem função de reconstruir os fatos pretéritos buscando a verdade real.

Ademais incide analisar os sentidos da prova, o ato de provar onde as partes apresentam os elementos probatórios que visam fundamentar os fatos alegados, os meios de prova que são os elementos de prova propriamente ditos, e o resultado da ação de provar que se materializa na formação da convicção do juiz.

Contudo mostra-se importante demonstrar a diferença entre meios de prova e meios de obtenção de prova. Conforme dito os meios de prova são os elementos utilizados no processo para demonstrar a verdade dos fatos, e os meios de obtenção de prova são entendidos como as técnicas de investigação usadas se obter os meios de prova.

Enfim após uma breve exposição sobre a classificação das provas. Os princípios da prova e procedimento para a valoração da prova, foi exposto as

espécies de provas que mais se relacionam com a delação. O interrogatório do acusado que visa o oitiva do réu, as testemunhas que prestam depoimento perante ao juiz, para produzir prova, e a confissão que se constitui do réu assumir o delito julgado no processo penal

Incide no segundo capítulo o estudo sobre o instituto da Delação Premiada como tema central para uma melhor compreensão desse trabalho. Muito embora a delação premiada está sendo amplamente divulgada no momento frente as investigações da operação Lava Jato, tem-se notícias de seu surgimento desde os primórdios da humanidade. O início da delação no Brasil, já estava prevista nas Ordenações Filipinas, que começaram a vigorar em 1603 por ato de Felipe II da Espanha e Felipe I de Portugal, sendo o pilar para a construção do direito português e brasileiro, e conseqüentemente foi sendo implantada no ordenamento jurídico vigente. Entende-se por delação premiada a ato do acusado confessar um fato delituoso, atribuindo a terceiro a pratica do como como seu comparsa.

A presente monografia é uma pesquisa da Delação Premiada, buscando entender a origem, aplicabilidade no contexto histórico da sociedade bem como sua utilização no direito Brasileiro.

Observa-se que a delação premiada teve seu reconhecimento no Direito Italiano, com a advento da operação mão limpas, onde surgiu a figura dos “colaboradores da justiça”, que ajudaram o Estado a dismantelar a máfia italiana, prender e punir seus principais líderes.

Busca-se verificar e descrever as importâncias e conseqüências da Delação Premiada no processo penal. Os procedimentos e as fases do acordo de delação premiada.

No terceiro capítulo restará a discussão doutrinária, jurisprudencial e legal a respeito do valor probatório da delação premiada. Se somente a delação pode servir de fundamento para sentença condenatória, qual a natureza jurídica e qual o valor probatório no processo penal.

A escolha do tema foi baseada na utilização frequente e reiterada da Delação nos processo penal, para o combate ao crime organizado e a corrupção. O tema é importante, à medida que beneficia o delator, e que pode ser para condenar o corréu delatado.

Essa construção dedutiva percorre justificar sempre com fundamentações aceitas no âmbito jurídico, as conseqüências e benefícios da participação do delator

no processo penal, para isso importante recorrer a livros e revistas jurídicas, bem como aos julgados dos tribunais superiores, uma vez que as jurisprudências tem um peso de vinculação a tribunais.

1 DAS PROVAS

Durante todo o tempo de sua existência, o Direito sempre se depara com a procura pela verdade, vivenciando várias técnicas e maneiras para alcançá-la, até chegar ao conceito usado hoje de meios de prova. No Direito, a prova tem como missão a reconstituição das ocorrências investigadas no processo, procurando se aproximar ao máximo dos acontecimentos reais, ou seja, da verdade real (OLIVEIRA, 2014).

Para Badaró (2015) a “verdade judicial” em nenhum momento consistirá em uma verdade absoluta, mas sim uma verdade relativa, pois tenta se aproximar o máximo possível da referida verdade real, mas seja qual for o modo, mesmo admitindo-se que é inviável se alcançar a verdade plena dos fatos, o processo deve sempre ter como missão a busca pela verdade, que deve ser parâmetro para que o juiz julgue de maneira justa.

A prova é um dos elementos essenciais ao Direito Processual, é necessária para se obter o resultado mais justo possível, atrelando-se a justa retribuição da infração cometida (DEZEM, 2016). Para que o processo seja justo, deve-se sempre prezar pelo encontro da verdade, e a forma como a verdade se manifesta é por meio das provas.

1.1 CONCEITO

Segundo Nucci (2015, p. 24), “O termo prova origina-se do latim – *probatio* –, que significa ensaio, verificação, inspeção, exame, argumento, razão, aprovação ou confirmação”. No âmbito jurídico a prova é meio pelo qual se demonstra a verdade dos fatos (BADORÓ, 2012). “A prova é o instrumento usado pelos sujeitos processuais para comprovar os fatos da causa, isto é, aquelas alegações que são deduzidas pelas partes como fundamento para o exercício da tutela jurisdicional (BONFIM, 2012, p. 450).”

No processo prova é todo meio destinado a colaborar com a construção do convencimento do órgão julgador (TÁVORA; ARAÚJO, 2015). Portanto Greco Filho (2012), conclui que a prova tem por objetivo convencer o juiz. Dito de outra maneira, a prova no processo tem a finalidade de convencer o magistrado da verdade dos fatos alegados.

Conforme Nucci (2015), a prova no processo não está totalmente vinculada a realidade, mas sim com a certeza, pois a parte não busca demonstrar a verdade objetiva, pois esta por vezes se manifesta inatingível, mas sim a verdade dos fatos alegados, trazendo ao convencimento do juiz, a certeza de que os acontecimentos apresentados correspondem a verdade. O autor explica que a formação da convicção no juiz, é feita por meio da fundamentação do que foi relatado, através das provas demonstradas no processo.

1.2 SENTIDOS DA PROVA

A prova no processo é uma palavra que possui três sentidos (NUCCI, 2016): a) ato de provar; b) meios de prova; c) resultado da ação de provar.

O ato de provar é a prática desempenhada pelas partes, com o intuito de confirmar suas alegações, é momento em que se busca verdade, enfim, a fase probatória.

Meios de prova são os instrumentos utilizados para se demonstrar a verdade dos fatos alegados, como por exemplo a prova testemunhal, ou documental.

Resultado da ação de provar é a formação da convicção do juiz após analisar as provas apresentadas pelas partes (BADARÓ, 2015). A prova em todos os seus sentidos é sempre usada no direito processual.

1.3 FINALIDADE E OBJETO DA PROVA

A finalidade da prova é a formação do convencimento do juiz da verdade processual (NUCCI, 2015). A Prova tem por fundamento a convicção do julgador sobre a verdade contida no processo. Conforme Pereira (2016), o destinatário da prova não é o juiz, pelo menos não o principal, o destinatário da prova é o processo, pois nele consta todos os fundamentos colhidos.

O objeto da prova são os fatos alegados pelas partes no processo (NUCCI, 2015). Convém as partes provar todos os fatos alegados durante o processo, portanto a prova existe para demonstrar a veracidade dos fatos.

Segundo Greco Filho (2012), não são objetos de prova os fatos: a) impertinentes, ou seja, aqueles que não se relacionam com o tema; b) irrelevantes, aqueles que não exercem influência no processo; c) notórios, aqueles de

conhecimento público na localidade; d) que contém presunção legal, isto é, norma que não admite preceito antagônico.

1.4 CLASSIFICAÇÃO DAS PROVAS

A doutrina traz várias classificações para prova. Quanto ao objeto a prova pode ser direta, quando por si mesma confirma o fato, ou indireta quando confirmado um outro fato, por sua relação com o fato principal, faz concluir sua validação (MARCÃO, 2014).

Quanto ao sujeito ou causa a prova pode ser real ou pessoal. Prova real é aquela que é fundamentado em algo material (arma de fogo, documento), e a prova pessoal exige a declaração de uma pessoa (testemunho, interrogatório).

Em razão de seu conteúdo ou força, a prova pode ser plena, completa; razoável ou incompleta. Conforme Marcão (2014, p. 350), “Prova plena, robusta ou completa é a prova suficiente, clara, evidente, que não deixa dúvida a respeito do fato *probando*”; a prova razoável é suficiente, porém não robusta, prevê uma possibilidade do fato; e prova incompleta é aquela que não traz certeza em relação ao fato.

Por último, quanto ao valor a prova pode ser válida ou inválida. Válida é aquela prova que foi produzida de acordo com a lei, inválida é a prova que não obedeceu a legalidade, podendo ser lícita e ilícita. Se lícita poderá ser anulada por conter vício na sua produção, já a ilícita será nula por disposição legal em contrário (MARCÃO, 2014).

As provas ilícitas são aquelas que são produzidas de forma ilegal, e não são aceitáveis no processo, segundo o art.157 do código de processo penal “são inadmissíveis, devendo ser desentranhas do processo, as provas ilícitas, assim entendidas as obtidas em violação as normas constitucionais e legais”. Jesus (2012) esclarece a Constituição Federal (art. 5º, LVI) consagrou como dogma a inadmissibilidade das provas ilicitamente obtidas.

As provas ilícitas por derivação (teoria do fruto da árvore envenenada: o vício da planta se transmite a todos os seus frutos), são os meios de prova que produzidos validamente, em momento posterior, foram afetados pelo vício da ilicitude da prova originária, contaminando-as (LIMA, 2016). Segundo o art. 157, § 1º, do CPP, “são também inadmissíveis as provas derivadas das ilícitas, salvo

quando não evidenciado o nexo de causalidade entre umas e outras, ou quando as derivadas puderem ser obtidas por uma fonte independente das primeiras”.

1.5 PRINCÍPIOS DA PROVA

De acordo com Lopes Jr. (2014), os principais princípios da prova são:

a) Garantia da Jurisdição, isto é, o direito de ser julgado somente com fundamento nas provas produzidas no processo; b) Presunção de Inocência: art. 5º, LVII, da Constituição, “ninguém será considerado culpado até o trânsito em julgado de sentença penal condenatória”, o réu deve ser tratado como inocente, cabe ao acusador provar o contrário; c) *In dubio pro reo*, ou seja, na dúvida aprecia-se a favor do réu, o juiz só poderá condenar quem a culpabilidade esteja plenamente comprovada, conforme disposto no art. 386 “O juiz absolverá o réu, mencionando a causa na parte dispositiva, desde que reconheça [...] II - não haver prova da existência do fato”; d) Contraditório, é o direito de ser informado de todos os atos de prova, bem como de participar e contrapor esses atos; e) Direito de defesa, é o Direito de defesa técnica exercida por um advogado, e também a defesa pessoal feita pelo próprio acusado; f) Não autoincriminação, que significa que ninguém é obrigado a produzir prova contra si mesmo; g) Identidade Física do Juiz, prescrito no art. 399, § 2º, do CPP, “o juiz que presidir a instrução deverá proferir sentença”; h) princípio da comunhão das provas, pois apesar de poder ser produzida por qualquer das partes do processo, elas podem ser utilizadas por todos os sujeitos do processo, pois não pertence a esse ou aquela parte, mas sim ao processo; i) princípio da auto responsabilidade, é responsabilidade das partes produzir provas que lhes favoreçam; j) princípio da oralidade, nas audiências os depoimentos devem ser orais; princípio da concentração, as provas devem ser produzidas em audiência; princípio da publicidade, a instrução é pública como os demais atos processuais; princípio da proporcionalidade, é a proibição de provas obtidos por meios ilícitos; e por fim o princípio do livre convencimento motivado do juiz que será explicado no tópico a seguir.

Cumpra esclarecer que essas garantias decorrem do Direito constitucional, e regem não somente o sistema de provas, mas o processo como um todo.

1.6 SISTEMA DE AVALIAÇÃO DAS PROVAS

Conforme vimos, o conjunto de provas apresentadas pelas partes, durante o processo tem por principal objeto, o convencimento do julgador. O Juiz tem o dever de valorar as provas de acordo com a relevância, para isso ele utiliza os seguintes sistemas de avaliação das provas: livre convicção; prova legal; e persuasão racional (NUCCI, 2016).

A livre convicção consiste na livre valoração e na íntima convicção do juiz; a prova legal é quando o legislador fixa um critério de valoração para cada prova produzida, o juiz fica limitado pela norma; e a persuasão racional ou livre convencimento motivado é um sistema misto onde o juiz deve ter sua livre convicção, no entanto deve fundamentá-la nos autos.

O livre convencimento motivado pode ser também considerado como um princípio das provas. O código de processo penal, prescreve o livre convencimento do juiz em seu Art. 155, “O juiz formará sua convicção pela livre apreciação da prova produzida em contraditório judicial, não podendo fundamentar sua decisão exclusivamente nos elementos informativos colhidos na investigação, ressalvadas as provas cautelares, não repetíveis e antecipadas. ”

Cabe esclarecer que o Juiz não decide de acordo com sua convicção pessoal e sim forma seu convencimento com base nas provas produzidas no processo. Enfim apesar do Juiz ter o seu livre convencimento garantido, existe um certo limite a sua liberdade de certeza, devem ser apreciadas as provas presentes no processo, para que sua decisão seja justa, resguardando sempre a imparcialidade do juiz.

1.7 DISTINÇÃO ENTRE PROVA E ELEMENTOS INFORMATIVOS

O advento da Lei nº 11.690/08, que alterou a art. 155 do CPP, e trouxe em seu texto que o juiz deve fundamentar sua decisão nas provas do processo, e não somente nos elementos informativos, faz-se necessário esclarecer a distinção entre esses dois institutos. A prova tudo aquilo produzido durante o processo judicial, em conformidade com o contraditório e ampla defesa, em contrapartida, os elementos informativos são aqueles obtidos durante a fase de investigação, sem a obrigatoriedade do contraditório e da ampla defesa (LIMA, 2016).

É possível verificar que o art. 155 do CPP, deixa evidente que não se deve desconsiderar os elementos informativos, podendo ser somados as provas judiciais para contribuir com a livre convicção do julgador.

1.8 FONTES DE PROVA

“A expressão fonte de prova é utilizada para designar as pessoas ou coisas das quais se consegue a prova, daí resultando a classificação em fontes pessoais (ofendido, acusado, testemunhas) e fontes reais (documentos, em sentido amplo) (LIMA, 2016, p. 798).” Tudo aquilo que pode esclarecer um fato tido como crime, tanto coisas como pessoas, são considerados fontes de prova.

1.9 MEIOS DE OBTENÇÃO DE PROVA

Os meios de obtenção de provas ou meios de investigação da prova são os procedimentos adotados para a colheita das provas, normalmente a obtenção de provas ocorre antes do processo, na fase investigatória (LIMA, 2016). “O único meio de obtenção de prova disciplinado pelo CPP é a busca e a apreensão, embora elencada, erroneamente, entre os meios de prova (Badaró, 2015, p. 428).”

Um dos exemplos de meios de investigação são as interceptações telefônicas, reguladas pela Lei nº 9.296/96. Outros exemplos estão prescritos no art. 3.º da Lei 12.850/2013 (Organização criminosa) estabelece serem meios de obtenção da prova os seguintes: a) colaboração premiada; b) captação ambiental de sinais eletromagnéticos, ópticos ou acústicos; c) ação controlada; d) acesso a registros de ligações telefônicas e telemáticas e dados cadastrais constantes de bancos de dados públicos ou privados e a informações eleitorais ou comerciais; e) interceptação de comunicações telefônicas e telemáticas, nos termos da legislação específica; f) afastamento dos sigilos financeiro, bancário e fiscal, nos termos da legislação específica; g) infiltração, por policiais, em atividades de investigação, na forma do art. 11; h) cooperação entre instituições e órgãos federais, distritais, estaduais e municipais na busca de provas e informações de interesse da investigação ou de instrução criminal.

Os meios de obtenção de são realizados principalmente por policiais, e tem como principal elemento a surpresa, o investigado não tem o direito ao contraditório.

1.10 MEIOS DE PROVA

Meios de prova são todos os instrumentos utilizados para introduzir os elementos de prova dentro do processo (BADARÓ, 2015). Os meios de prova podem ser lícitos e ilícitos, os meios lícitos são aqueles presentes na legislação vigente, e os meios ilícitos são aqueles contrários aos preceitos legais, não somente os expressos em lei, mas também aqueles moralmente incompatíveis com a norma jurídica (NUCCI, 2016). Custa dizer que somente os meios lícitos de prova devem ser admitidos no processo, conforme o art. 157 do Código de Processo Penal.

Os meios de prova legais estão presentes no Código de Processo Penal, o exame de corpo de delito e outras perícias (arts. 158 a 184), o interrogatório do acusado (arts. 185 a 196), a confissão (arts. 197 a 200), as perguntas ao ofendido (art. 201), as testemunhas (arts. 202 a 225), o reconhecimento de pessoas ou coisas (arts. 226 a 228), a acareação (arts. 229 e 230), os documentos (arts. 231 a 238), os indícios (art. 239) e a busca e apreensão (arts. 240 a 250). A inspeção judicial, prevista no Código de Processo Civil (CPP, art. 3º, c.c. CPC, arts. 481 a 484), também é considerada um meio de prova atípica, do processo penal.

Cabe esclarecer que o rol apresentado pelo CPP, não é taxativo. E existem algumas críticas sobre ele na doutrina, alguns entendem que indício não é meio de prova, como Badaró (2015, p. 427), que explica:

O indício também não é, em si, um meio de prova. Indício é um fato provado que permite, por um raciocínio indutivo-dedutivo, concluir pela existência de outro fato. O indício é o ponto de partida do qual o juiz realiza um processo mental que permite concluir pela existência de outro fato.

Os indícios estão ligados com o que a doutrina classifica de prova indireta. Prova indireta é aquela que é obtida em consequência da validação de outros fatos, que se relacionam com o fato principal do processo. “Esses fatos, objeto da chamada prova indireta, são os indícios, que se conceituam como fatos ou circunstâncias de fato que podem levar à conclusão da existência de outros fatos (GRECO FILHO, 2012, p. 223)”.

1.11 PROCEDIMENTOS PROBATÓRIOS

Segundo Bonfim (2012), o procedimento da prova dentro processo, possui as seguintes fases:

a) Proposição: momento da propositura da prova dentro do processo; b) Admissão: momento em que a produção da prova é admitida pelo juízo; c) Produção: momento em que a prova é propriamente produzida dentro do processo; d) Apreciação: após a produção da prova, as partes se manifestam sobre elas, e o juiz deverá avaliar e decidir sobre a atividade probatória.

Vale lembrar que o contraditório deve ser obrigatoriamente observado em todas as fases da atividade probatória (LOPES JR., 2014).

1.12 ONUS DA PROVA

O art. 156 do Código de Processo Penal traz o seguinte texto: “A prova da alegação incumbirá a quem a fizer [...]”. Esse enunciado é entendido pela doutrina por ônus da prova. “Muito embora no léxico a palavra ônus seja definida como dever, obrigação, em termos processuais penais não se pode afirmar que o ônus da prova – *ônus probandi* – traduz dever ou obrigação imposta à parte (MARCÃO, 2014, p. 351).” Badaró (2015), explica que no processo, ônus da prova, é a faculdade das partes em produzir provas para confirmar suas alegações. Ou seja, não é um dever, e sim uma faculdade de provar que as partes possuem.

“O ônus probatório, portanto, representa um encargo que tem a parte de provar as suas alegações, buscando criar no juiz a convicção acerca de sua veracidade. Em regra, cabe ao acusador provar os elementos que compõem a imputação levada a juízo (BONFIM, 2012, p. 481)”. O autor esclarece que também é atribuição do acusado produzir provas para fundamentar sua defesa no processo.

No processo penal, pode ser entendido que o ônus da prova, é imputação da acusação, mas o réu também pode produzir prova para seu benefício (NUCCI, 2016). Sobre isso, Távora e Araújo (2015, p. 235) ensinam que:

Segundo a posição prevalece, o ônus de provar está assim distribuído: a) Acusação: compete a demonstração da autoria, materialidade, causas de exasperação de pena, dolo ou culpa; b) Defesa: excludentes de ilicitude, culpabilidade, elementos de mitigação da pena, além das causas de extinção da punibilidade.

Nesse momento cabe esclarecer que a acusação tem o dever de provar a culpabilidade do réu, conforme o princípio da presunção de inocência. Portanto não há de se falar em inversão do ônus da prova, no que diz respeito a provar que o acusado é culpado (LIMA, 2016).

1.13 PROVAS EM ESPÉCIES

Neste tópico, falaremos de alguns tipos de prova. Cumpre salientar que serão estudados somente os tipos de prova que mais se relacionam com a delação premiada. Como: testemunhas; interrogatório do acusado e confissão;

1.13.1 Testemunhas

A testemunha é o meio de prova mais antigo e utilizado no processo penal, (OLIVEIRA, 2014). A testemunha é um terceiro que não faz parte do processo, que presta declarações perante ao juiz, sobre aquilo que percebeu sobre os fatos analisados no processo (BADARÓ, 2015). “Nesse sentido, o vocábulo “testemunha”, do latim *testes*, vem de *tertius*, que era no direito romano o terceiro encarregado de assistir a um contrato avençado oralmente entre duas partes e sujeito, por conseguinte, à confirmação de seus termos quando solicitado (BONFIM, 2014, p. 521)”.

O art. 202 do CPP preceitua que “toda pessoa poderá ser testemunha”. Não se pode confundir testemunha e testemunho, testemunha é a pessoa que vai depor, e o testemunho é o depoimento propriamente dito. O Código de Processo Penal, disciplina sobre as testemunhas em seus arts. 202 a 225.

A prova testemunhal tem como características principais, a judicialidade que diz que o testemunho deve ser feito em juízo; e a oralidade onde o depoimento deve ser feito oralmente, não podendo ser por escrito; a objetividade, a testemunha deve apenas relatar os fatos sem suas opiniões pessoais; retrospectividade, o depoimento deve ser sobre fatos passados; e individualidade, as testemunhas devem ser ouvidas separadamente, sem que mantenham contato umas com as outras (lima, 2016).

A doutrina classifica as testemunhas da seguinte forma: a) diretas (aquelas que viram fatos) e indiretas (aquelas que souberam dos fatos por intermédio de outras pessoas); b) próprias (as que depõem sobre fatos relativos ao objeto do processo) e impróprias (as que depõem sobre fatos apenas ligados ao objeto do processo); c) numerárias (as que prestam compromisso) e informantes (as que não prestam o compromisso de dizer a verdade); d) referidas (aquelas que são indicadas por outras testemunhas) (NUCCI, 2016).

Segundo Nucci (2014), a doutrina classifica as testemunhas, mas ele entende que testemunhas são pessoas que prestam testemunho sobre os fatos, portanto não devem ser classificadas, mas sim os fatos, se são ligados direta ou indiretamente a infração penal. Para o referido autor o informante não pode ser considerado testemunha, pois presta o depoimento sem o compromisso de dizer a verdade, apenas expressa as informações que tem conhecimento.

As testemunhas têm três obrigações: a) de comparecer; b) de prestar compromisso (art. 203 do CPP) e c) de prestar o testemunho do que sabem, ou seja, não podem omitir e não podem mentir (art. 203, III, do CPP e art. 342 do CP). Por outro lado, as testemunhas possuem três direitos: a) o direito a expor completa e coerentemente tudo o que sabem sobre o fato objeto do processo ou a respeito do qual foram chamadas a depor; b) o direito a um tratamento leal e respeitador do devido processo legal; c) o direito à compensação do dia trabalhado, conforme o determinado na lei.

A primeira parte do art. 206 do CPP aduz que "a testemunha não poderá eximir-se da obrigação de depor". E o art. 203, diz respeito especificamente ao compromisso de dizer a verdade, com o seguinte texto: "a testemunha fará, sob palavra de honra, a promessa de dizer a verdade do que souber e lhe for perguntado [...]".

Enquanto o art. 206 do CPP dispõe sobre aqueles que estão desobrigados a prestar depoimentos "o ascendente ou descendente, o afim em linha reta, o cônjuge, ainda que separado ou divorciado, o irmão e o pai, a mãe, ou o filho adotivo do acusado". O art. 207, prevê aqueles que são proibidos de ser testemunhas, "São proibidas de depor as pessoas que, em razão de função, ministério, ofício ou profissão, devam guardar segredo, salvo se, desobrigadas pela parte interessada, quiserem dar o seu testemunho. "

Na petição inicial da queixa ou da denúncia, deve conter o rol de testemunhas da acusação e da defesa, para o processo. Existe um número máximo para cada procedimento. a) no procedimento comum, cada parte pode arrolar até 8 testemunhas. b) no procedimento do Tribunal do Júri, em plenário, o limite máximo restringe-se a 5 testemunhas, ao passo que na primeira fase do procedimento podem ser arroladas até 8 testemunhas. c) no procedimento sumário: até 5 testemunhas. d) no procedimento da Lei n. 11.343/2006 (Lei Antidrogas): até 5 testemunhas. e) e no procedimento sumaríssimo o número máximo será de: 3 ou 5 testemunhas (BONFIM, 2012).

Em regra, a oitiva das testemunhas acontece na sede do juízo (CPP, art. 792, *caput*). A testemunha que se encontrar fora da sede do juízo, será ouvida por meio de carta precatória (CPP, art. 222). O procedimento para o depoimento das testemunhas começa com a intimação para comparecer em juízo na data marcada, caso a testemunha não compareça, o juiz poderá determinar que seja conduzido coercitivamente, assim como a aplicação de multa de 1 a 10 salários mínimos, responsabilização criminal e o pagamento das custas da condução coercitiva.

O depoimento da testemunha possui quatro fases: a) identificação da testemunha; b) verificação de vínculo com as partes; c) advertência das penas cominadas ao crime de falso testemunho; d) inquirição dos fatos da causa de que tenha conhecimento, durante a inquirição, as partes fazem perguntas diretamente as testemunhas, sem a intermediação do juiz (BONFIM, 2012).

O crime de falso testemunho, fica configurado quando a declaração falsa, causa efetivo prejuízo ao processo, e a administração da justiça, nesse caso, “Se o juiz, ao pronunciar sentença final, reconhecer que alguma testemunha fez afirmação falsa, calou ou negou a verdade, remeterá cópia do depoimento à autoridade policial para a instauração de inquérito (CPP, art. 211)”.

A lei 9.807/1999 intitulada lei de proteção a vítimas e testemunhas, traz medidas de segurança para as testemunhas que o juízo julgar necessário. “A proteção oferecida pelo programa terá a duração máxima de dois anos, e em circunstâncias excepcionais, perdurando os motivos que autorizam a admissão, a permanência poderá ser prorrogada (art. 11)”. “A proteção concedida pelos programas e as medidas dela decorrentes levarão em conta a gravidade da coação ou da ameaça à integridade física ou psicológica, a dificuldade de preveni-las ou

reprimi-las pelos meios convencionais e a sua importância para a produção da prova (art.2º)”.

No valor probatório, o juiz deverá levar em conta dois fatores: a) o sujeito que prestou o depoimento, verificando se ele tem o compromisso com a verdade; b) o conteúdo da sua narrativa, se é exata, se tem relevância, e se as versões são semelhantes. Ademais, a quantidade e qualidade dos detalhes do depoimento é um fator importante para a sua valoração (BADARÓ, 2015).

Nucci (2016), no caso de ocorrer delação premiada, onde o acusado assume a autoria de um crime e também presta declarações em que imputa a terceiros a coautoria do delito, o delator não pode ser testemunha, pois não presta compromisso, nem tem o dever de dizer a verdade.

1.13.2 Interrogatório do acusado

“Interrogar é o mesmo que fazer perguntas com a finalidade de apurar algo (MARCÃO, 2014, p. 625)”. É o ato processual em que o juiz ouve as declarações do acusado, onde apresenta sua defesa. Existe também o interrogatório policial, que acontece durante o inquérito quando o delegado ouve o indiciado (NUCCI, 2016). Em ambos os casos de interrogatório, o acusado pode se valer do seu direito de se manter em silêncio, deve estar sendo assistido por seu defensor. O interrogatório do acusado está previsto no código de processo penal nos arts. 185 a 196.

A natureza jurídica do interrogatório poder ser meio de prova, até por que está disposto no capítulo das provas no CPP. Mas também pode ser entendido como meio de defesa, mas a maioria da doutrina consente que é de natureza mista, tanto meio de prova como meio de defesa (BONFIM, 2012).

As principais características do interrogatório são: publicidade, personalíssimo, obrigatoriedade, oralidade, judicialidade.

A publicidade é característica intrínseca a todos os atos do processo, ou seja, todos os atos são públicos desde que não seja decretado o sigilo; o interrogatório é ato personalíssimo do acusado, somente ele pode responder as perguntas; é obrigatório que o acusado seja interrogado durante o processo, sobre pena de nulidade; as perguntas devem ser feitas e respondidas oralmente, salvo os surdos

mudos; o interrogatório é considerado ato judicial, pois deve ser feito pessoalmente pelo juiz.

O interrogatório na maioria dos processos deve ser feito o final da instrução (CPP, art. 400), o que não impede que o juiz possa fazê-lo em outro momento. O interrogatório deve acontecer na sala de audiência, na sede do juízo (CPP, art. 792, *caput*), excepcionalmente, quando o réu estiver preso, o interrogatório pode acontecer na unidade prisional, desde que cumpra as condições necessárias para isso, como sala própria, segurança do juiz, do Ministério público e das partes, a presença do defensor, e a publicidade do ato; caso não atenda as condições pode ocorrer o interrogatório por videoconferência (BADARÓ, 2015).

O interrogatório se divide em três partes: interrogatório de qualificação ou identificação onde o juiz, vai procurar identificar dados sobre a pessoa do acusado; interrogatório de individualização onde o juiz colhe informações que sirvam ao art.59 do código penal; e interrogatório do mérito, onde se ouvirá sobre o fato imputado ao acusado (MARCÃO, 2014).

O interrogatório será formalizado no momento em que é transformado em documento e reduzido a termo. O interrogatório pode acarretar duas situações, a confissão e a delação. A delação premiada será amplamente estudada no próximo capítulo. Resta agora discorrer sobre a confissão.

1.13.3 Confissão

“Confessar, no âmbito do processo penal, é admitir contra si, [...] e, tendo pleno discernimento, voluntária, expressa e pessoalmente, diante da autoridade competente, em ato solene e público, reduzido a termo, a prática de algum fato criminoso (NUCCI, 2016, p. 387)”. A confissão é uma declaração formal, expressa, voluntária e pessoal (BADARÓ, 2015). Enfim, ocorre quando o réu assume a autoria da infração penal. A confissão tem natureza de meio de prova, ela está prevista no arts.197 ao 200 do código de processo penal.

Segundo Lima (2016), a confissão pode ser classificada em: extrajudicial, judicial, simples, qualificada e delatória. A confissão extrajudicial é aquela feita fora do processo, geralmente na fase de investigação, neste caso a confissão perde seu valor senão confirmada na fase judicial; confissão judicial é aquela produzida

perante o juízo, com a presença do defensor e com contraditório, se for feita perante juízo competente será própria, se em qualquer outro juízo será impropria; a confissão será simples quando o acusado assume a autoria do delito, porém sem excludente de ilicitude; a confissão qualificada é quando o réu confessa mas invoca uma excludente, como legítima defesa, por exemplo; a confissão delatatória, também conhecida como delação premiada ocorre quando o réu confessa o delito e entrega seus comparsas.

As principais características da confissão são: a) retratabilidade; b) divisibilidade; conforme o art. 200 do CPP. O autor Oliveira (2014, p. 412), explica que “Por fim, a confissão é [...] retratável e divisível, o que significa que o acusado poderá arrepender-se dela, se ainda em tempo, e que o juiz, dentro de seu livre convencimento, poderá valer-se apenas de parte da confissão”.

O valor probatório da confissão é relativo, ou seja, o juiz não é obrigado a aceitá-la, assim como deve sempre confrontá-la com as demais provas dos autos (GRECO FILHO, 2012). Como preceitua o art. 197 do Código de Processo Penal, “O valor da confissão se aferirá pelos critérios adotados para os outros elementos de prova, e para a sua apreciação o juiz deverá confrontá-la com as demais provas do processo, verificando se entre elas existe compatibilidade ou concordância.”

Os requisitos para a confissão são: verossímil ter proximidade com a verdade; certa, deve confessar fatos do seu conhecimento; inteligível, a confissão não pode conter contradições; precisa, falar objetivamente o que ocorreu; coerente os fatos relatados devem ter relação com as demais provas do processo; persistente e uniforme, quanto mais for repetida a mesma versão maior sua veracidade e por fim voluntária, quer dizer livre de coação (NUCCI, 2016), a confissão também deve ser expressa, reduzida termo e pessoal.

De acordo com o art. 65, inciso III, alínea “d”, do Código Penal, a confissão espontânea, perante a autoridade, da autoria do crime, funciona como circunstância atenuante. A atenuante da confissão é pessoal e de caráter subjetivo, pois o próprio acusado se declara culpado visando o benefício (LIMA, 2016).

Quando o acusado além de confessar o delito aponta seus co-autores, configura-se a delação premiada, este instituto não está disposto no código de processo penal, mas na lei especial 12.850/2013. Os dois institutos se diferenciam, pois na confissão espontânea o acusado apenas admite a prática delituosa,

enquanto que na delação o acusado confessa o crime, mas também entrega as comparsas no crime.

O STF se posicionou quanto a isso, dizendo o seguinte:

Não há confundir a confissão espontânea com a delação premiada, providência político-criminalmente orientada, dependente do concurso de condições estranhas à atenuante em questão. Tendo a segunda um espectro de atuação mais amplo, impactando diversos outros bens jurídicos, e, não só a mais eficiente e célere Administração da Justiça, justifica-se o *discrímen* no caráter de abrandamento da reprimenda. Daí o fato de o legislador ter dado tratamento diferente aos dois institutos, não havendo a possibilidade de aplicação analógica de um com relação ao outro” (HC 183.279/DF, 6.^a T., rel. MINISTRA MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, 23.04.2013).

Outras diferenças estão na forma e nos benefícios, a confissão não tem um procedimento específico, apenas o relato do acusado ao juiz, e a delação premiada tem um procedimento próprio que é formalizado pelo juiz, quantos os benefícios, a confissão pode ser usada como atenuante na pena quando a delação possui uma série de benefícios previstos em lei.

A delação premiada é um instituto que vem sendo muito utilizado no processo penal nos últimos tempos, principalmente no combate as organizações criminosas e a corrupção. A delação premiada será estudada detalhadamente no capítulo 2.

2 DELAÇÃO PREMIADA

O Direito Processual Penal é um conjunto de normas jurídicas que regulam a função do Estado de julgar as infrações penais e aplicar penas, tem como principal finalidade a solução de conflitos e a paz social. “O Direito Processual Penal é o conjunto de regras jurídicas que disciplinam a persecução penal, em sentido amplo, da investigação até a decisão do processo[...]” (MARCÃO, 2014, p. 83). Mas de outro modo, o Estado como detentor do poder punitivo, tem o dever de dar justa retribuição à violação do direito praticada, e aplicar sanções penais aos agentes de ilícitos.

O artigo 22, inciso I da Constituição Federal de 1988, dispõe ser atribuição da União legislar sobre a matéria de Direito Penal e Processual Penal, o que a doutrina classifica como o Princípio da Reserva Legal, onde somente lei ordinária ou complementar pode criar regras de Direito Penal e sempre advindas do poder legislativo do Estado.

No Brasil é o Processo Penal que disciplina as regras gerais, da investigação e do processo criminal, esse regramento está no Código de Processo Penal, e em algumas leis especiais que tratam de procedimentos para investigação, obtenção de provas e processamento de crimes específicos.

No sentido de melhor investigar e obter provas, o processo penal foi evoluindo, conforme foram se desenvolvendo novos tipos de crimes. Com isso houve o surgimento do instituto da delação premiada, hoje muito vinculada, em seu início o ato de delatar não era reconhecido juridicamente, mas era muito utilizado.

2.1 ORIGEM

A delação sempre existiu, desde os primórdios da humanidade, não possuindo, no entanto, essa nomenclatura: era conhecido como ato de traição aos comparsas, em troca de algum benefício. Como esclarece Lima (2014), a traição entre os homens acontece há muito tempo, pode-se verificar isso em vários momentos da história, como quando Judas Iscariotes vendeu Jesus por 30 moedas de ouro, também quando Joaquim Silvério dos Reis entregou Tiradentes causando sua morte na forca.

Segundo o dicionário delatar significa denunciar, revelar, acusar. Mas no âmbito do Processual penal delatar é quando se atribui a outro uma conduta criminosa, e por fim a delação premiada ocorre quando o agente admite a prática de um crime, e também aponta aqueles que foram partícipes no delito, com intuito de receber benefícios oferecidos pelo Estado, em troca da cooperação do acusado (MARCÃO, 2014).

No decorrer do tempo a delação foi sendo utilizada nos momentos em que as autoridades penais não viam outras alternativas para se chegar aos criminosos tidos como inimigos públicos. Com o aumento ostensivo da criminalidade e com o aparecimento das organizações criminosas alguns países começaram a intensificar o uso da delação.

Houveram relatos de delação nos anos de 1960 na Holanda onde um ladrão condenado a 20 anos de prisão foi solto após dois anos por “serviços prestados às autoridades” (GOMES; SILVA, 2015). Mas foi nos Estados Unidos através da *plea bargaining* (colaboração negociada) que a delação premiada começou a ser utilizada com mais frequência e sendo incluída no ordenamento jurídico, para combater a máfia e as organizações criminosas, sendo muitíssimo utilizado hoje no combate ao terrorismo.

A Itália também se valeu desse instituto, no que ficou conhecido como ‘Operação Mãos Limpas’ (*mani pulite* em italiano), onde identificou e puniu criminosos ligados à máfia italiana, por meio da criação da lei dos arrependidos (*pentitismo* em italiano). Conforme explica Carvalho (2009), “Na Itália, o emprego do *pentitismo* tornou-se célebre no contexto da operação *mani pulite*, empreendida no limiar da década de 90 e apontada como autêntica cruzada judiciária contra a corrupção política e administrativa”. O sucesso da operação se deu muito em função dos colaboradores da justiça.

Na Itália, os colaboradores tinham suas condenações diminuídas ou até mesmo extintas, bem como a proteção de sua família fornecida pelo Estado, já que o delator atuava como testemunha contra os mafiosos, e isso incorria em risco a sua própria vida, bem como de seus familiares, pois a máfia punia com a morte aqueles tidos como traidores.

No Brasil, a delação premiada começou quando vigorava as Ordenações Filipinas, que previa o perdão das penas do delator que entregasse seus comparsas nos crimes prescritos no Código Filipino. Conforme explica Jesus (2005), o título VI,

do Código Filipino, versava sobre os crimes de “Lesma Majestade”, previa a “delação premiada” no item 12, e o título CXVI tratava especificamente do tema pois dizia que aqueles que levassem outros criminosos a serem capturados, poderiam receber como prêmio o perdão de seus delitos. Após esse momento verifica-se também que o emprego da delação premiada, durante o golpe militar de 1964, para punir aqueles que se organizam contra a ditadura militar (GOMES; SILVA, 2015).

Ao longo da história do país, pode-se identificar que a delação esteve presente em vários momentos, mesmo não tendo previsão legal no ordenamento jurídico pátrio. Segundo o professor Damásio de Jesus, por algum tempo esse instituto ficou esquecido, por causa da questão ética que envolve a traição, “Em função de sua questionável ética, à medida que o legislador incentivava uma traição, acabou sendo abandonada em nosso Direito, reaparecendo em tempos recentes” (JESUS, 2005, p. 01). Contudo diante da dificuldade de investigações nos casos de crimes praticados com concurso de agentes, este instituto foi sendo inserido ao ordenamento jurídico, e tendo sido abarcado pelos tribunais superiores.

2.2 CONCEITO E NATUREZA JURÍDICA

Conforme visto no início desse capítulo, com o avanço da criminalidade, com ações cada vez mais organizadas, o Estado se viu ineficiente para combatê-la, desse modo buscou trazer alternativas mais eficientes para investigar e punir os criminosos. Assim passou a se utilizar mais veementemente a delação premiada.

De acordo com Nucci (2016, p. 390) “delatar significa acusar, denunciar ou revelar”. No Processo Penal, a delação premiada ocorre quando o réu colabora com a investigação, confessando a prática de um crime, e delatando os comparsas do delito, em troca de prêmios legais. Também, nesse sentido, Badaró (2014) afirma que além de confessar o crime, o acusado atribui a terceiro participação como seu cúmplice. Em suma, consiste na confissão de um crime pelo acusado, onde ele indica os outros partícipes do delito ou da organização criminosa, em troca de benefícios concedidos pelo Estado.

Por outro lado, para Bonfim (2012, p. 519), delação premiada: “É o benefício que se concede ao réu confesso, reduzindo-lhe ou até isentando-lhe de pena, quando denuncia um ou mais envolvidos na mesma prática criminosa a que

responde”. É o ato de incriminar outros membros da organização criminosa, com o intuito de ser beneficiado processualmente.

A delação premiada foi adotada como medida para que os órgãos punitivos, pudessem chegar nos criminosos de maneira mais eficiente e rápida. Mas de mesma forma a delação premiada pode ser vista como a incompetência do Estado em combater a criminalidade (H. MOSSIN.; J. MOSSIN, 2016). Portanto para eles o fato do Estado aceitar fazer um acordo com o criminoso para acabar com a criminalidade, manifesta-se como ineficiência de fazê-lo de por conta própria

No que cerne os prêmios legais concedidos pelo Estado para aqueles que delatam seus parceiros, Jesus (2005) afirma que a delação premiada é uma maneira de legitimar legalmente o ato de traição. Para Carvalho (2009, p. 131) “Ao preconizar que a tomada de uma postura infame (trair) pode ser vantajosa para quem a pratica, o Estado premia a falta de caráter do codelinqüente, convertendo-se em autêntico incentivador de antivalores ínsitos à ordem social”.

Segundo Pereira (2016), o termo prêmio não é o mais apropriado para os benefícios da delação premiada, o ideal seria “incentivo”, visto que são como estímulos para o acusado colaborar com a justiça. Apesar da delação premiada representar em parte a ineficiência do Estado, em resolver todos os crimes, é um instituto de fundamental importância para combater a criminalidade, pois auxilia na obtenção de provas pela quebra da “lei do silêncio”, e acaba com o corporativismo que existe nas organizações criminosas. (LIMA, 2014).

Quanto a natureza jurídica do instituto da delação premiada, Capez (2016), consente que tem natureza de prova, análoga a prova testemunhal. Porém existem doutrinadores que discordam desse posicionamento, entre eles Badaró (2012, p. 342), que ensina, “O delator não é testemunha na parte em que faz a delação”. Nesse caso a testemunha teria o dever de falar a verdade e ser respeitado o contraditório.

Segundo Távora e Alencar (2016), prevalece o entendimento de que o delator na parte em que assume para si a autoria do delito, faz confissão, e na parte em que revela a participação de terceiros, age como testemunha imprópria. Em contrapartida, Gomes e Silva (2015) afirmam que a delação premiada é um mero meio de obtenção de prova ou técnica especial de investigação, não possuindo natureza de prova.

2.3 FONTES LEGAIS

A expressa previsão legal se deu com a advento da Lei dos crimes Hediondos (Lei 8.072/90), que trata de forma especial os delitos rotulados em seu artigo primeiro e prevê em seu artigo 8º, parágrafo único, a concessão do benefício de redução da pena de um a dois -terços ao integrante de organização criminosa que a denuncie.

Posteriormente veio a Lei 9.080/95 que modificou as Leis nº 7.492/86 (Crimes contra o Sistema Financeiro) inserindo o § 2º em seu art. 25, e nº 8.137/90 (crimes contra a ordem tributária) acrescentando o parágrafo único em seu art.16, ambos prevendo a diminuição de pena de um a dois terços para o criminoso que em “confissão espontânea” relatasse a trama delituosa do crime praticado em quadrilha ou com coautores. Em seguida surgiu a Lei 9.034/95 (Lei de Combate ao Crime Organizado), que tratava da delação premiada em seu art. 6º, mas foi revogada pela Lei 12.8250/2013 (Lei das organizações criminosas).

Por meio da Lei 9.629/96 foi inserida a Delação Premiada no Código Penal, especificamente no crime de extorsão mediante sequestro modificando a redação do artigo 159, §4º, possibilitando a redução de um a dois terços da pena do coautor que denunciar a autoridade, facilitando a liberação do sequestrado/vítima se o crime foi cometido em concurso.

Atualmente existem diversas leis que tratam da deleção premiada, são elas: Lei dos Crimes Hediondos (Lei n. 8.072/90, art. 8.º, par. ún.); Código Penal (art. 159, 4.º – extorsão mediante sequestro); Lei de Lavagem de Capitais (n. 9.613 Lei /98, arts. 1.º § 5.º); Lei de Proteção a Vítimas e Testemunhas (Lei n. 9.807/99, arts. 13 e 14); Lei de Drogas (Lei 11.343/06 arts. 41); Lei do Crime Organizado (Lei nº 12.850/2013 arts. 4 ao 9).

A delação premiada está prevista em diversos dispositivos legais do ordenamento jurídico, mas a Lei do Crime Organizado, é a mais específica e detalhada sobre o instituto. A delação premiada ou colaboração premiada, vem prevista na Seção I do Capítulo II da Lei nº 12.850/2013, em seus artigos 4º a 9º. Este instituto ocorre quando o réu, voluntariamente, colabora de maneira efetiva com a investigação e no processo criminal.

2.4 REQUISITOS DE ADMISSIBILIDADE

Conforme Gomes e Silva (2015), o acordo de delação premiada deve conter simultaneamente 4 requisitos:

- a) Confissão
- b) Voluntariedade
- c) Eficácia
- d) Circunstâncias objetivas e subjetivas

Portanto para o autor seria necessária a presença desses quatro requisitos, para que a delação premiada possa ser utilizada no processo. Sem esses requisitos não há como o acordo ser celebrado, entre o delator e a justiça.

2.4.1 Confissão

A delação premiada tem como principal pressuposto a confissão, pois o acusado tem que necessariamente confessar sua participação na infração, para então passar as informações sobre os terceiros participantes do delito. Nas palavras de Lima (2016, p. 1025), “Só há falar em delação se o investigado ou acusado também confessa a autoria da infração penal. Do contrário, se a nega, imputando-a terceiro, tem-se simples testemunho”.

Assim como o fato de simplesmente indicar os delitos alheios, sem confessar a sua participação, não configura delação, o tão somente ato da confissão espontânea também não pode ser confundida com delação premiada, portanto tratasse apenas de uma circunstância atenuante conforme o art. 65, inciso III, alínea “d”, do Código Penal (LIMA 2014).

Além de conter confissão, a delação necessita ser voluntária para ter validade. Daí decorre o segundo pressuposto indispensável a delação, a voluntariedade.

2.4.2 Voluntariedade

O acusado só deve fazer delação premiada de maneira voluntária, ou seja, sem interferência de terceiros, o investigado não pode sofrer nenhum tipo de coação física ou psíquica, ou promessa de vantagens ilícitas. Gomes e Silva (2015),

lembram que o acordo precisa ser voluntário e não espontâneo, de modo que nada impede que receba influências do Ministério Público, do Delegado de Polícia, e do seu defensor.

Para se garantir a voluntariedade do delator, o acordo de delação premiada necessita do acompanhamento e concordância expressa do defensor consoante os arts. 4º §15 e 6º incisos III e IV, da Lei das Organizações Criminosas. (12.850/13). Além disso o Juiz para homologar a delação deverá verificar a regularidade, a legalidade e a voluntariedade do acordo, podendo para isso ouvir sigilosamente o colaborador, na presença de seu defensor, conforme prescreve o art. 4º §7º da mesma lei.

2.4.3 Eficácia

A eficácia da delação diz respeito aos resultados alcançados pelo acordo. A concessão dos benefícios deve levar em conta, a eficácia da colaboração como preconiza o art. 4º §1º da Lei 12.850/13. Gomes e Silva (2015, p. 243) afirmam que “O verdadeiro requisito para a celebração do acordo de colaboração premiada [...] é capacidade de a colaboração trazer resultados concretos futuramente”.

O art. 4º §11 da lei 12.850/13 dispõe que “A sentença apreciará os termos do acordo homologado e sua eficácia”. O Juiz no momento da sentença verificará a eficácia da delação. A delação premiada obrigatoriamente, precisa ter resultados eficientes, no que tange a colaboração do réu, para que sejam concedidos os prêmios, que podem ser a diminuição de pena ou o perdão judicial.

Os possíveis resultados da delação, estão elencados no art. 4º da Lei 12.850/13, e são os seguintes:

a) a identificação dos demais coautores e partícipes da organização criminosa e das infrações penais por eles praticadas; b) a revelação da estrutura hierárquica e da divisão de tarefas da organização criminosa; c) a prevenção de infrações penais decorrentes das atividades da organização criminosa; d) a recuperação total ou parcial do produto ou do proveito das infrações penais praticadas pela organização criminosa; e) a localização de eventual vítima com a sua integridade física preservada.

Para que a delação premiada produza efeitos, é necessária a presença de um ou mais desses resultados, Badaró (2015) aduz que, quanto maiores forem os

resultados alcançados com a delação, maiores são as chances de se obter os benefícios.

2.4.4 Circunstâncias objetivas e subjetivas

As circunstâncias objetivas e subjetivas estão dispostas no art. 4º §1º da lei 12.850/13, que diz o seguinte: “Em qualquer caso, a concessão do benefício levará em conta a personalidade do colaborador, a natureza, as circunstâncias, a gravidade e a repercussão social do fato criminoso e a eficácia da colaboração”. Conforme Gomes e Silva (2015), essas circunstâncias devem ser analisadas tanto no momento da celebração do acordo pelo Ministério público, quando no momento da homologação judicial pelo Juiz.

A personalidade se destaca como elemento subjetivo, pois mostra as características pessoais do agente, positivas ou negativas, enquanto que a natureza, as circunstâncias, a gravidade e a repercussão social, são os elementos objetivos que dizem respeito ao fato criminoso, e devem analisadas conforme o caso concreto (NUCCI, 2014).

2.5 PREMIOS LEGAIS

Os benefícios do acordo de colaboração premiada, podem ser:

a) Perdão judicial “consiste na possibilidade de o juiz não aplicar a pena cominada (GOMES; SILVA p. 250, 2015).” O art. 4º § 2º da lei 12.850/13 prevê que considerando a relevância da colaboração prestada, o Ministério Público, a qualquer tempo, e o delegado de polícia, nos autos do inquérito policial, com a manifestação do Ministério Público, poderão requerer ou representar ao juiz pela concessão de perdão judicial ao colaborador, ainda que esse benefício não tenha sido previsto na proposta inicial.

b) Redução de pena de 2/3, conforme o art. 4º caput da lei 12.850/13, essa redução acontece na fase pré-processual e processual. Se a colaboração ocorrer após a sentença, a pena será reduzida até a metade ou será concedida a progressão de regime (art. 4º, § 5º, LEI 12.850/13).

c) Substituição por pena restritiva de direitos (LEI 12.850/2013, art. 4º *caput*). Os artigos 43 e 44 do Código Penal prescrevem os tipos de penas restritivas de direitos e os critérios para substituição (GOMES; SILVA, 2015).

d) Não oferecimento da denúncia (art. 4º, §4º da LEI 12.850/2013). O Ministério Público, nas mesmas hipóteses do *caput*, ou seja, colaboração efetiva e voluntária, poderá deixar de oferecer a denúncia se o delator não for o líder da organização criminosa e for o primeiro a colaborar efetivamente com a justiça (NUCCI, 2014).

e) Redução de pena até a metade ou progressão de regime, nos casos de colaboração após a sentença (art. 4º, § 5º, Lei 12.850/2013). Vale ressaltar que a progressão de regime nesse caso será admitida ainda que ausentes os requisitos objetivos.

Vistos os prêmios legais possíveis para a delação premiada, cabe esclarecer que os benefícios concedidos ao delator, são pessoais e incommunicáveis, aos demais investigados, mesmo aqueles delatados através do acordo (GOMES; SILVA, 2015). Vale ressaltar que a delação premiada pode ser feita em qualquer do processo, seja na investigação, como também após o trânsito em julgado (NUCCI, 2014).

2.6 LEGITIMIDADE PARA CELEBRAÇÃO DO ACORDO

O Ministério Público é o titular da ação penal pública segundo o art. 129, I da Constituição Federal de 1988. No entanto a lei 12.850/2013 traz em seu art. 4º §§ 2º e 6º a legitimidade do Delegado de Polícia para a celebração do acordo de delação premiada, desde que com a manifestação do Ministério Público.

Na visão de Oliveira (2014, p. 859), a legitimidade do Delegado de Polícia é inconstitucional, “Renovamos a observação no sentido de ser inconstitucional a norma legal que reconhece no delegado de polícia a legitimação para a formalização do acordo, ainda que com a manifestação do *parquet*”. Mas vale ressaltar o posicionamento de Gomes e Silva (2015, p. 303):

[...] nada há de errado com a legislação em comento em conceder legitimidade à Autoridade Policial para realizar o acordo de colaboração premiada, pois tal acordo está dentro da dinâmica necessária às investigações envolvendo organizações criminosas, aliás tal acordo depende de ratificação pelo Parquet. Em outras palavras, a autoridade policial pode iniciar o acordo de colaboração premiada, mas esse ato

jurídico para ser perfeito necessita da manifestação positiva do Ministério Público.

Portanto, como o acordo acontece na fase de investigação e não na processual, e também pela obrigatoriedade da ratificação feita pelo Ministério público, consente que o Delegado possui legitimidade para celebrar o acordo de delação premiada.

2.7 FASES PROCESSUAIS

A delação premiada é composta basicamente de três fases:

Fase de negociação e acordo, fase de homologação judicial e fase de sentença.

2.7.1 Fase de negociação e acordo

As negociações da delação premiada são feitas entre o Delegado de Polícia que conduz o inquérito, o investigado ou acusado assistido por seu defensor e o membro do Ministério Público. Conforme dispositivo presente na lei 12.850/13 em seu art. 4º § 6º, o juiz não participará das negociações realizadas entre as partes para a formalização do acordo de colaboração, que ocorrerá entre o delegado de polícia, o investigado e o defensor, com a manifestação do Ministério Público, ou, conforme o caso, entre o Ministério Público e o investigado ou acusado e seu defensor.

Visto que a proposta do acordo pode partir do próprio acusado assistido por seu defensor, como também pode ser sugerido pelo delegado ou pelo membro do Ministério Público. Cabe ressaltar que é indispensável a presença do defensor do acusado, em todos os atos da negociação (LIMA, 2014).

Nota-se que o juiz não participa das negociações com o intuito de preservar sua imparcialidade. “O juiz não deve presenciar ou participar das negociações da delação, [...] A participação do juiz em tal acordo colocará em risco a sua imparcialidade objetiva (BADARÓ. 2015 p. 496) ”.

Havendo o acordo, deverá ser lavrado um termo por escrito. Conforme disposto no art. 6º da Lei 12.850/13:

Art. 6º O termo de acordo da colaboração premiada deverá ser feito por escrito e conter:

I - o relato da colaboração e seus possíveis resultados;

- II - as condições da proposta do Ministério Público ou do delegado de polícia;
- III - a declaração de aceitação do colaborador e de seu defensor;
- IV - as assinaturas do representante do Ministério Público ou do delegado de polícia, do colaborador e de seu defensor;
- V - a especificação das medidas de proteção ao colaborador e à sua família, quando necessário.

Cabe salientar que nas condições da proposta deverá conter as possíveis práticas que farão com o acordo perca os efeitos, como se o delator vier a praticar qualquer outro crime, ou se o delator fugir ou esquivar-se da justiça, ou se o delator não efetuar o pagamento da multa compensatória, etc. (GOMES; SILVA 2015).

2.7.2 Fase de homologação judicial

O acordo de delação premiada deve ser homologado judicialmente, como está previsto na referida lei 12.850/13 em seu art. 4º, § 7º realizado o acordo na forma do § 6º, o respectivo termo, acompanhado das declarações do colaborador e de cópia da investigação, será remetido ao juiz para homologação, o qual deverá verificar sua regularidade, legalidade e voluntariedade, podendo para este fim, sigilosamente, ouvir o colaborador, na presença de seu defensor.

O acordo somente será válido se for homologado pelo juiz. O prazo para a homologação do acordo está previsto no art. 7º § 1º as informações pormenorizadas da colaboração serão dirigidas diretamente ao juiz a que recair a distribuição, que decidirá no prazo de 48 (quarenta e oito) horas.

De mesma forma poderá o juiz se recusar a homologar o acordo. Posto que isso está bem claro no art. 4º § 8º “O juiz poderá recusar homologação à proposta que não atender aos requisitos legais, ou adequá-la ao caso concreto.”

Para que o acordo tenha efetividade é indispensável o sigilo do procedimento. Sobre o sigilo o art. 7º dispõe que “O pedido de homologação do acordo será sigilosamente distribuído, contendo apenas informações que não possam identificar o colaborador e o seu objeto.” Contudo após o recebimento da denúncia, o acordo de delação deixa de ser sigiloso (LEI 12.850/2013, art. 7º, § 3º).

Logo após a homologação judicial do acordo de colaboração premiada, o delator deverá renunciar ao direito de permanecer calado e ficará comprometido a falar somente a verdade em seus depoimentos, segundo o art. 4º §14 da Lei 12.850/13, “Nos depoimentos que prestar, o colaborador renunciará, na presença de

seu defensor, ao direito ao silêncio e estará sujeito ao compromisso legal de dizer a verdade”.

Vale ressaltar que as partes podem postular pela retratação da proposta de colaboração premiada, conforme dispõe o artigo 4º § 10 da lei 12.850/13 “As partes podem retratar-se da proposta, caso em que as provas autoincriminatórias produzidas pelo colaborador não poderão ser utilizadas exclusivamente em seu desfavor.” Gomes e Silva (2015, p. 305) explicam “que a redação da lei é clara em dizer que as partes poderão retratar-se da ‘proposta’ e não do ‘acordo”.

2.7.3 Fase de sentença

Na fase da sentença será apreciado o mérito do acordo de colaboração, se ele foi cumprido, e a aplicação ou não do prêmio proposto no acordo. Segundo Greco Filho (2014), a concessão do benefício depende de como o delator se comportou após a homologação do acordo, se ele realmente contribuiu para a persecução penal, ou se furtou em colaborar de forma efetiva.

2.8 DIREITOS DO COLABORADOR

Os direitos do colaborador estão elencados no artigo 5º da LOC (Lei das Organizações Criminosas nº 12.850/2013), e são eles:

a) Usufruir das medidas de proteção previstas na legislação específica; b) ter nome, qualificação, imagem e demais informações pessoais preservadas; b) ser conduzido, em juízo, separadamente dos demais coautores e partícipes; c) participar das audiências sem contato visual com os outros acusados; d) não ter sua identidade revelada pelos meios de comunicação, nem ser fotografado ou filmado, sem sua prévia autorização por escrito; e) cumprir pena em estabelecimento penal diverso dos demais corréus ou condenados.

As medidas de proteção estão previstas na lei 9.807/1999 intitulada lei de proteção a vítimas e testemunhas, e prevê diversas medidas de proteção ao delator e sua família. Os direitos do colaborador visam a preservação do sigilo no acordo de delação e também a proteção da integridade física do acusado e sua família.

Ademais, depois de estudado todos os aspectos mais importantes da delação premiada, vamos analisar amplamente o seu valor probatório no próximo capítulo.

3 DO VALOR PROBATÓRIO DA DELAÇÃO PREMIADA

A delação, originária do Direito Italiano traz consigo o fenômeno dos “colaboradores da justiça”, como forma de garantir e ampliar o alcance da norma material vigente no ordenamento jurídico. Para conseguir analisar o valor probatório da delação premiada, é necessário compreender sua natureza jurídica.

3.1 A NATUREZA JURÍDICA DA DELAÇÃO PREMIADA

A natureza jurídica da delação premiada é um ponto muito discutido pelos doutrinadores. Segundo Lima (2014), a delação premiada é uma técnica especial de investigação, ou seja, um meio de obtenção de prova. Enquanto que Gomes e Silva (2015) alegam se tratar de fonte de prova.

Nesse contexto, conforme as palavras de Távora e Alencar (2013, p. 449), “O conteúdo das declarações, por partir de pessoa diretamente interessada, recomenda certa cautela. Contudo, não há dúvidas que tais declarações são meio prova [...]”. Por outro lado, H. Mossin e J. Mossin (2016, p. 221), afirmam que “Do ponto de vista da natureza jurídica, a delação premiada é causa de diminuição de pena”.

Lima (2016), adverte que não se pode confundir a delação premiada, que é um meio de obtenção de prova com os meios de prova advindos dela, ou seja, o acordo de delação é o meio de obtenção de prova, pelo qual se obtém os depoimentos do delator que configuram meio de prova. Pereira (2016) explica que os depoimentos do réu são meios de prova resultantes da delação premiada.

A respeito de toda a divergência doutrinária sobre a natureza jurídica da delação, Pereira (2016, p. 193) esclarece que:

Compreendida como instituto, complexo e poliforme, com híbrida natureza penal e processual, a colaboração premiada é uma técnica de investigação e meio de prova sustentada na cooperação de pessoa suspeita de envolvimento nos fatos investigados, [...]

Neste mister, o STF se posicionou quanto a delação premiada, conferindo-lhe a natureza de meio de obtenção de provas e não meio de prova (PET. 5700, CELSO BANDEIRA DE MELO, DJE 24 09.2015). De mesmo modo a Corte, aduz que os depoimentos prestados pelo delator, estes sim configuram-se meio de prova (cf. Rel. MIN.DIAS TOFOLLI, HC 127,483).

Esse posicionamento jurisprudencial está fundamentado na Lei 12.850/2013 que trata da delação premiada, pois em seu art. 3º inciso I, dispõe que “Em qualquer fase da persecução penal, serão permitidos, sem prejuízo de outros já previstos em lei, os seguintes meios de obtenção da prova: I -colaboração premiada”.

Portanto pela sistemática leitura do ordenamento jurídico se observa que a delação premiada possui natureza de meio de obtenção de prova, visto que o entendimento jurisprudencial do STF segue esse raciocínio, assim como parte majoritária da doutrina e essa vertente se fundamenta principalmente pela previsão legal, contida na Lei 12.850/2013.

Desse modo, não há como classificar a delação premiada como meio de prova, pois seria pensamento contrário tanto a precedentes jurisprudenciais, como a norma jurídica vigente.

3.2 VALOR PROBATÓRIO DA DELAÇÃO PREMIADA

A delação premiada desde seu surgimento, sempre enfrentou críticas em vários aspectos, como na legitimação da traição, nas palavras de Jesus (2005, p. 04), “A polêmica em torno da “delação premiada”, em razão de seu absurdo ético, nunca deixará de existir [...] parte traduz-se num incentivo legal à traição.”

Há também uma discussão ética sobre o Estado negociar com o criminoso, e ainda premiá-lo, ou seja, o Estado estaria premiando as organizações criminosas por seus delitos. Sobre a ética da delação premiada. Lima (2014, p. 515) ensina que “Sem embargo de opiniões em sentido contrário, parece-nos não haver qualquer violação à ética, nem tampouco à moral”.

O maior ponto de divergência da doutrina consiste no valor probatório da delação premiada. Para Nucci (2016, p. 390) “O valor da delação, como meio de prova, é difícil de ser apurado com precisão”. Em relação ao valor probatório da delação premiada nas persecuções penais, o autor Gustavo Badaró faz as seguintes críticas:

Do ponto de vista probatório, a delação sempre enfrentou grandes resistências, pela sua natural potencialidade de gerar injustiças. E isso muito antes de se cogitar de delação premiada, em que a lei prevê prêmios ou benefícios ao “colaborador” que delata seus comparsas (BADARÓ, 2015, p. 499).

Para Capez (2016), a delação premiada possui valor de prova, pois se equipara a prova testemunhal. Por sua vez Nucci (2015, p. 266) diz que “A delação é uma realidade e, como tal, entendemos tratar-se de prova direta”. Assim ambos entendem que a delação possui o mesmo peso probatório que as demais provas do processo. Conforme Carvalho (2009, p.118), “o legislador pátrio, ao legitimar a delação como meio de prova, optou naturalmente por filiar-se à linha de pensamento que defende seu valor probatório”.

“Entretanto, no que se refere à delação ocorrida na fase extrajudicial, não há a menor dúvida de que se trata de prova indireta, portanto, um mero indício (NUCCI, 2015, p. 266).” Nesse sentido a delação, ainda na fase do inquérito, teria natureza de prova indireta, pois, uma vez colhidos os depoimentos do delator, esse material ainda teria que se submeter ao crivo da ampla defesa e do contraditório, além de ser analisada em conjunto com outras provas. Ratificando que prova indireta ocorre quando confirmado um outro fato, possui relação com o fato principal.

Lima (2016) reitera que nada impede que a delação premiada, isoladamente, seja considerada suficiente para a instauração de inquérito policial, ou peça acusatória, pois para que se inicie uma investigação não é necessário o juízo de certeza da prática do crime. Porém o autor adverte que na fase judicial, nem mesmo a confissão, que outrora fora considerada a “rainha das provas”, não possui valor probatório absoluto conforme o art. 197 do CPP, quanto menos a delação premiada.

Conforme já discutido, o depoimento do delator é considerado meio de prova pela jurisprudência, nessa linha de pensamento, Lima (2016) sustenta que a delação ganha valor de prova, quando o delator presta depoimento no processo de seus comparsas, pois trata-se de prova testemunhal, neste caso deverá ser respeitado contraditório, com reperguntas pela defesa do corréu delatado.

Badaró (2012) discorda desse posicionamento, para ele, o delator tem de interesse no processo, por isso não tem caráter terceiro exigido das testemunhas. Segundo Távora e Alencar (2016), prevalece o entendimento de que o delator na parte em que assume para si a autoria do delito, faz confissão, e na parte em que revela a participação de terceiros age como testemunha imprópria

Os autores que entendem que a delação premiada tem valor de prova, acordam que seu valor probatório não é absoluto, Badaró (2015) expõe que entre dizer que a delação premiada não possui valor probatório, ou atribuir a ela valor absoluto, pode-se optar por um caminho intermediário, sendo assim a delação teria

valor probatório atenuado. “O valor da delação, como meio de prova, é relativo, devendo ser confrontado com outras provas (NUCCI, 2014, p.457)”.

A delação premiada isoladamente não tem força probante, mas se for legitimada por outros meios de prova, poderá adquirir a valor de prova, é esta a linha que adota esse trabalho porquanto toma como base a afirmativa Badaró (2012, p. 343), “A delação isolada, não corroborada por outros meios de prova, não é suficiente para fundamentar uma sentença condenatória.” Assim também entende Távora; Alencar (2013, p. 443), “Esta é a delação, que serve validamente como prova, notadamente quando corroborada pelos demais elementos colhidos na instrução.

Em defesa dessa mesma tese quanto ao surgimento da delação premiada, o entendimento da jurisprudência era de que para ter valor probatório seria necessário a presença de outros elementos de prova, ou seja, teria que ser confrontada com outros meios de prova. Em relação à corroboração, Lima (2014, p. 533), explica:

Daí a importância daquilo que a doutrina chama de regra da corroboração, ou seja, que o colaborador traga elementos de informação e de prova capazes de confirmar suas declarações (indicação do produto do crime, de contas bancárias, localização do produto direto ou indireto da infração penal, auxílio para a identificação de números de telefone a serem grampeados ou na realização de interceptação ambiental, etc.).

A regra da corroboração da delação premiada advinda da jurisprudência obteve sua previsão legal por meio da Lei do Crime Organizado (Lei 12.850/2013), no art. 4º § 16. “Nenhuma sentença condenatória será proferida com fundamento apenas nas declarações de agente colaborador.”

Entende-se que a regra da corroboração impõe um limite na valoração da delação premiada para a formação da convicção do juiz. Sobre essa limitação ao valor probatório, Badaró (2015) explicita que essa regra é uma espécie de prova legal negativa, ou seja, a delação se configura deficiente para condenar o delatado.

A referida regra tem como função, evitar delações falsas, assim como de prevenir injustiças e vinganças.

3.3 REGRA DA CORROBORAÇÃO

A regra de corroboração demanda que as informações advindas da delação premiada, sejam fundamentadas por outras provas no processo, portanto a presença de elementos de prova corroborativos é condição sem a qual a delação premiada não poderá fundamentar condenações (BADARÓ, 2015).

A delação pode ser usada como prova em um processo, no entanto, não deverá ser o único meio de prova para fundamentar a condenação, outrossim necessitará de outros meios de prova que a confirmem.

O autor Badaró (2015) aduz que o juiz no momento da valoração da delação premiada, deve levar em conta a credibilidade do delator, a firmeza, constância e especificidade dos relatos, os fatos narrados devem ter coerência e lógica dentro do processo, em relação as demais provas apreciadas, assim como os fatos narrados, devem ter correlação com os sujeitos delatados.

A lei não prevê qual a natureza das provas que corroboraram as declarações do delatado. Por consequência, pode-se presumir que poderá ser qualquer meio de prova ou obtenção de prova como, testemunhos, documentos, perícias.

Uma questão a ser analisada é a corroboração cruzada, isto é, uma delação de A, atribuindo delito ao correu B, corroborado por outra delação de C, que também imputa a B, o mesmo crime, por exemplo, numa situação hipotética, João faz um acordo de delação premiada onde incrimina Pedro pelo crime de corrupção ativa, ao mesmo tempo que Paulo também faz uma outra delação premiada, atribuindo a Pedro o mesmo crime de corrupção ativa. A dúvida é, pode o magistrado usar a delação de Paulo para corroborar a delação de João, e assim fundamentar a condenação de Pedro? Nesse caso configuraria-se a chamada corroboração cruzada.

Conforme Badaró (2015), não deve ser reconhecida corroboração proveniente de outra delação, pois poderá haver injustiças, portanto é insuficiente para o fim de corroboração exigido pelo § 16 do art. 4º da Lei nº 12.850/13 que o elemento de confirmação de uma delação premiada seja outra delação premiada, de um diverso delator, ainda que ambas tenham conteúdo concordante.

Se o magistrado proferir uma condenação com base apenas na delação premiada, estará contrariando a norma legal, prevista no § 16 do art. 4º da Lei nº

12.850/13, neste caso se torna cabível a interposição de recurso especial, perante à Suprema Corte (BADARÓ 2015).

O autor supracitado faz ressalvas quanto ao uso indiscriminado das delações premiadas:

Se, de um lado, não parece possível imaginar a persecução penal de certas modalidades criminosas *sem* delação premiada, por outro lado, não é desejável ou admissível que toda e qualquer investigação criminal seja realizada *com* delação premiada. Sem eliminar nem banalizar o instituto, é preciso grande cuidado e prudência em sua utilização. (BADARÓ, 2015, p. 01).

Nesse sentido nas palavras de Nucci (2016, p. 390), “[...] a delação premiada é um mal necessário, pois o bem maior a ser tutelado é o Estado Democrático de Direito”. Apesar de haver inúmeros apontamentos contrários quanto a utilização desse instituto no Direito penal e processual, em síntese, a delação premiada se mostra um instrumento válido para o Estado, no combate as organizações criminosas

Neste contexto, chega-se ao consenso de que a delação premiada, já está presente no processo penal há algum tempo, porém com a advento da Lei das organizações criminosas (Lei 12.850/2013) ainda que existam, opiniões doutrinárias divergentes, alguns posicionamentos jurisprudenciais do Superior Tribunal Federal, quanto ao instituto, acabaram por ser positivados.

A atribuição de natureza jurídica de meio de obtenção de prova, da delação premiada veio conforme previsão do art.3º inciso I, da lei 12.850/2013, assim a regra de valoração de prova do art.4º § 16º, que confere valor de prova à delação, desde que corroborada com as demais provas do processo, ou seja, a delação premiada assim como a confissão não possui valor probatório absoluto, mas em consonância com os demais elementos probatórios pode ser utilizado na fundamentação de sentença condenatória.

Portanto pode-se concluir que o instituto da Delação Premiada, por sua natureza jurídica, de meio de obtenção de prova, somente adquirir valor probatório quando corroborada com os demais elementos constantes dos autos. Em suma o valor probatório da delação premiada não é absoluto, pois nenhuma sentença condenatória poderá ser fundamentada somente nas declarações do delator, tendo então de haver mais elementos probatórios que justifique a sentença.

CONSIDERAÇÕES FINAIS

O instituto da delação premiada é aplicado no ordenamento jurídico, dentro do processo como meio de investigação, para se combater as organizações criminosas e a corrupção crescente no país.

Com a utilização cada vez mais frequente da delação premiada na persecução penal de modo a estar presente na maioria das fundamentações das sentenças condenatórias dos processos envolvente o crime organizado cumpre, verificar qual a valoração de prova da delação premiada para fundamentar uma condenação.

No presente trabalho se buscou analisar a natureza jurídica da delação, e o seu valor de prova na sentença penal. Após o estudo concluído verifica-se que a natureza jurídica tal instituto pode ser observada de várias maneiras na doutrina. Porém na jurisprudência e na previsão legal existe consenso de que o delação premiada possui natureza de meio de obtenção de prova.

Ora, a delação premiada consiste em técnica especial de investigação, pelo qual se obtém os meios probatórios. A própria Lei 12.850/2013, que prevê a delação premiada e todo o seu procedimento, classifica a delação como meio de obtenção de prova. Mesmo antes do advento da referida previsão legal, era esse o entendimento do STF, de que a delação premiada se trata de meio de obtenção de prova, pelo qual se pode obter um meio de prova como o depoimento do acusado.

Em relação ao valor probatório da delação premiada, muito se discute doutrinariamente, mas a tese defendida é que o valor probatório da delação premiada é relativo, pois necessita ser corroborada pelos demais elementos de prova do processo. Isto é, a delação premiada pode ser utilizada para fundamentar sentença condenatória, desde que estejam presentes outros elementos probatórios.

A lei 12.850/2013 deixou expresso que nenhuma sentença condenatória, se baseará somente nas declarações do delator, de mesmo modo, o entendimento

jurisprudencial já recomendava que a delação premiada não é prova plena, portanto assim como confissão, a delação necessita ser corroborada por outras provas.

A regra da corroboração que está prevista na lei das organizações criminosas, já havia sido observada pela jurisprudência, e também reconhecida doutrinariamente. Portanto pode-se concluir que mesmo possuindo natureza de meio obtenção de prova, a delação premiada possui sim valor probante, mas isso desde que corroborada pelas demais provas presentes nos autos. Entretanto esse valor probatório não é absoluto, mas sim relativo.

Desse modo entende-se que a delação premiada possui valor probatório para fundamentar sentença condenatória, isso desde que em coerência com os elementos probatórios do processo. Após o término deste trabalho, chega-se à conclusão de que a tese mais coerente é a que a delação premiada pode ser usada como prova no processo penal, mas assim como as demais provas, ela não é absoluta para condenar alguém, é necessário um conjunto de provas para que comprove a culpabilidade do agente. Por fim este trabalho posiciona-se no sentido de que a delação premiada possui valor probatório relativo, devendo estar amparada pelas demais provas presentes no processo.

REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS

BADARÓ, Gustavo Henrique. **O Valor Probatório da Delação Premiada Sobre o § 16 do art. 4º da Lei nº 12.850/13**. Badaró Advogados, 2014. Disponível em: <<http://badaroadvogados.com.br/o-valor-probatório-da-delação-premiada-sobre-o-16-do-art-4-da-lei-n-12850-13.html>>. Acesso em: 15 de jun. 2016.

BADARÓ, Gustavo Henrique. **Processo Penal**. Série Universitária. Rio de Janeiro-RJ: Elsevier Editora Ltda, 2012.

BADARÓ, Gustavo Henrique. **Processo Penal** [livro eletrônico]. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2015.

BADARÓ, Gustavo Henrique. **Processo penal e Criminalidade Organizada**. Revista Jurídica Luso-Brasileira. Ano 1. Nº 1. 2015.

BONFIM, Edilson Mougenot. **Curso de Processo Penal**. 7 ed. São Paulo: Saraiva, 2012.

BRASIL. **Código Penal**. Acesso em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto-lei/Del2848complicado.htm>. 15 jun. 2016.

BRASIL. **Constituição da República Federativa do Brasil de 1988**. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicaocompilado.htm>. Acesso em: 10 nov. 2016.

BRASIL. **Lei Nº 12.850, De 2 De Agosto De 2013**. Define Organização Criminosa e dispõe sobre a investigação criminal, os meios de obtenção da prova, infrações penais correlatas e o procedimento criminal. Disponível em: <http://planalto.gov.br/ccivil._03/_ato2011-2014/2013^lei/12850.htm>. Acesso em: 15 de jun. 2016.

BRASIL. Superior Tribunal Federal. Habeas-corpus n.º 127, 483 do Tribunal de Justiça do Estado do Paraná. Relator: Ministro Dias Tofolli. Brasília, DF, 27 de ago. de 2015. **Lex**: DJe Brasília, 28 de ago. de 2015.

BRASIL. Superior Tribunal Federal. PET. 5700. Relator: Ministro Celso Bandeira de Melo. Brasília, DF, 22 de set. de 2015. **Lex**: DJe Brasília, 24 de set. de 2015.

BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. Habeas-corpus n.º 183.279-1, da 6ª. Turma do Tribunal de Justiça do Estado de Minas Gerais. Relator: Ministra Maria Thereza De Assis Moura. Brasília, DF, 23 de abril de 2013. **Lex:** DJe Brasília, 30 de abril de 2013.

CARVALHO, Natália Oliveira de. **A delação Premiada**. Rio de Janeiro: Editora Lumen Juris, 2009.

DEZEM, Guilherme Madeira. **Curso de processo penal**. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2016.

GOMES, Luis Flávio; SILVA, Marcelo Rodrigues da. **Organizações criminosas e técnicas especiais de investigação**. Salvador: JusPodivm, 2015.

GRECO FILHO, Vicente. **Comentários à lei de organização criminosa Lei nº 12.850/13**. São Paulo: Saraiva, 2014.

GRECO FILHO, Vicente. **Manual de Processo Penal**. 9 ed. São Paulo: Saraiva, 2012.

JESUS, Damásio de. **Estágio Atual da “Delação Premiada” no Direito Penal Brasileiro**. Jus Navigandi, 2005. Disponível em: <<https://jus.com.br/artigos/7551/estagio-atual-da-delação-premiada-no-direito-penal-brasileiro>>. Acesso em: 15 jun. 2016.

JESUS, Damásio. **Código de Processo Penal Anotado**. 25. ed. São Paulo: Saraiva, 2012.

LIMA, Renato Brasileiro de. **Legislação Criminal Especial Comentada**. 2 ed. rev. e atual. Salvador- BA: JusPodivm, 2014.

LIMA, Renato Brasileiro. **Manual de processo penal**. Salvador: JusPodivm, 2016.

LOPES JR., Aury. **Direito Processual penal**. 11 ed. São Paulo: Saraiva, 2014.

MARCÃO, Renato. **Curso de Processo Penal**. São Paulo: Saraiva, 2014.

MOSSIN, Heráclito Antônio; MOSSIN, César. O. G. **Delação Premiada: Aspectos jurídicos**. J.H. Leme, 2016.

NUCCI, Guilherme de Souza. **Código de Processo Penal Comentado**. 15 ed. rev. e atual. Rio de Janeiro: Forense, 2016.

NUCCI, Guilherme de Souza. **Leis Penais e Processuais Penais Comentadas**. Vol. 2 8 ed. rev. e atual. Rio de Janeiro: Forense, 2014.

NUCCI, Guilherme de Souza. **Manual de processo penal e execução penal**. 11 ed. rev. e atual. Rio de Janeiro: Forense, 2014.

NUCCI, Guilherme de Souza. **Provas no processo penal**. Rio de Janeiro: Forense, 2015.

OLIVEIRA, Eugênio Pacelli de. **Curso de Processo Penal**. 18 ed. rev. e atual. São Paulo: Atlas, 2014.

PEREIRA, Frederico Valdez. **Delação premiada: procedimentos e procedimentos**. 3 ed. Curitiba: Juruá, 2016.

TÁVORA, Nestor; ALENCAR, Rosmar Rodrigues. **Curso de Direito de Processual Penal**. 8 ed. rev. e atual. Salvador- BA: JusPodivm, 2013

TÁVORA, Nestor; ALENCAR, Rosmar Rodrigues. **Curso de Direito de Processual Penal**. 11 ed. rev. e atual. Salvador- BA: JusPodivm, 2016.

TÁVORA, Nestor; ARAÚJO, Fábio Roque. **Código de Processo Penal Para Concursos**. 6 ed. rev. e atual. Salvador- BA: JusPodivm, 2015.